

Lettre d'Information Juridique

CFDT UTI

Lille Métropole

N°77 février 2017

- **Formation, discipline et sanctions des conseillers prud'hommes**

- ✓ La formation des juges prud'homaux

La loi Macron modifie et complète le dispositif de formation du conseiller prud'homal. Ce nouveau dispositif sera applicable à compter du premier renouvellement des conseillers prud'hommes qui suit la promulgation de la présente loi.

Il revient à l'État d'organiser la formation des conseillers prud'hommes et d'en assurer le financement (1).

A compter du premier renouvellement des conseillers prud'hommes qui suit la promulgation de la présente loi, lesdits conseillers doivent suivre (1) :

- Une formation initiale à l'exercice de leur fonction juridictionnelle, commune aux conseillers prud'hommes employeurs et salariés et organisée par l'Etat. Tout conseiller qui n'aura pas satisfait à cette obligation de formation initiale sera réputé démissionnaire ;
- Une formation continue.

- ✓ Autorisations d'absence

Actuellement, les employeurs accordent aux salariés de leur entreprise, membres d'un conseil de prud'hommes, sur leur demande dès leur élection et pour les besoins de leur formation, des autorisations d'absence, dans la limite de 6 semaines par mandat, pouvant être fractionnées.

A compter du premier renouvellement des instances prud'homales, pour les besoins de leur formation, les employeurs devront accorder aux salariés de leur entreprise membres d'un conseil de prud'hommes des autorisations d'absence, qui peuvent être fractionnées, dans la limite de (2) :

- 5 jours par mandat, au titre de la formation initiale ;
- 6 semaines par mandat, au titre de la formation continue.

Ces absences sont et resteront rémunérées par l'employeur.

- ✓ Règles de discipline des juges prud'homaux

La loi du 6 août 2015 vient tout d'abord préciser que les conseillers prud'hommes exercent leurs fonctions en toute indépendance, impartialité, dignité et probité et se comportent de façon à exclure tout doute légitime à cet égard. Ils s'abstiennent, notamment, de tout acte ou comportement public incompatible avec leurs fonctions (3).

Bien entendu, ils sont tenus au secret des délibérations.

La loi renforce également le régime disciplinaire afin que les conseillers prud'hommes agissent en véritable juge.

Les nouvelles dispositions entreront en vigueur au plus tard le 1er février 2017.

Manquements	Sanction actuelle	Sanction qui entrera en vigueur au plus tard le 1er février 2017
Accepter un mandat impératif constitue un manquement grave aux devoirs du CPH (4)	Si ce fait est reconnu par les juges chargés de statuer sur la validité des opérations électorales, il entraîne de plein droit l'annulation de l'élection de celui qui s'en est rendu coupable ainsi que son inéligibilité	Si ce fait est reconnu par les juges chargés de statuer sur la validité des opérations électorales, il entraîne de plein droit l'annulation de l'élection de l'intéressé ainsi que l'interdiction d'exercer les fonctions de conseiller prud'homme pour une durée maximale de 10 ans
Refuser de remplir le service auquel il est appelé sans motif légitime et après mise en demeure (5)	Le conseiller peut être déclaré démissionnaire	Le conseiller peut être déclaré démissionnaire
Manquer gravement à ses devoirs dans l'exercice de ses fonctions (6)	Le conseiller est appelé devant la section ou la chambre pour s'expliquer sur les faits qui lui sont reprochés	Ce manquement est susceptible de constituer une faute disciplinaire

Avant le 1er février 2017, une commission nationale de discipline sera mise en place pour exercer le pouvoir disciplinaire du Conseil de prud'hommes (7).

Hiérarchie des sanctions disciplinaires dont peuvent faire l'objet un conseiller prud'homme (8) :

Hiérarchie des sanctions actuelle	Hiérarchie des sanctions qui entrera en vigueur au plus tard le 1er février 2017
la censure la suspension pour une durée ne pouvant excéder 6 mois la déchéance	le blâme la suspension pour une durée ne pouvant excéder 6 mois la déchéance assortie d'une interdiction d'exercer les fonctions de conseiller prud'homme pour une durée maximale de 10 ans la déchéance assortie d'une interdiction définitive d'exercer les fonctions de conseiller prud'homme

Références :

(1) Article L1442-1 du Code du travail

(2) Article L1442-2 du Code du travail

(3) Article L1421-2 du Code du travail

(4) Article L1442-11 du Code du travail

(5) Article L1442-12 du Code du travail

(6) Article L1442-13 du Code du travail

(7) Article L1442-13-2 du Code du travail

(8) Article L1442-14 du Code du travail

- **Un employeur ne peut pas ouvrir les e-mails d'un salarié s'ils sont identifiés comme personnels**

L'arrêt N°12-11866 de la Cour de Cassation du 16 mai 2013 a indiqué que les emails adressés et reçus par un salarié à l'aide de l'outil informatique mis à sa disposition par l'employeur pour les besoins de son travail sont présumés avoir un caractère professionnel.

Ainsi, l'employeur peut les ouvrir en dehors de la présence de l'intéressé, sauf si le salarié identifie ses e-mails comme personnels.

Ce principe s'applique aux fichiers personnels d'un salarié sur l'outil informatique mis à sa disposition par son employeur ainsi qu'aux fichiers contenus sur la clef USB d'un salarié.

Les décisions de la jurisprudence

- ✓ Arrêt N°07-43877 de la Cour de Cassation du 21 octobre 2009 précisant que les fichiers créés par un salarié à l'aide de l'outil informatique mis à sa disposition par l'employeur pour les besoins de son travail sont présumés avoir un caractère professionnel, sauf si le salarié les identifie comme étant personnels, en sorte que l'employeur est en droit de les ouvrir hors la présence de l'intéressé.
- ✓ Arrêt N°11-28649 de la Cour de Cassation du 12 février 2013 indiquant qu'un employeur peut avoir accès aux fichiers non identifiés comme personnels de la clef USB personnelle d'un salarié, hors la présence du salarié, dès lors qu'elle est connectée à un outil informatique utilisée à des fins professionnelles et mis à la disposition du salarié.
- ✓ Arrêt N°12-12139 de la Cour de Cassation du 19 juin 2013 précisant que les courriels et fichiers intégrés dans le disque dur de l'ordinateur, mis à disposition du salarié par l'employeur, sont présumés avoir un caractère professionnel, sauf si le salarié les identifie comme étant personnels. Ainsi, l'employeur peut y avoir accès hors la présence du salarié même s'ils sont issus de la messagerie électronique personnelle du salarié.

- **La protection des données personnelles du salarié sur son lieu de travail par un dossier appelé " Personnel "**

La seule manière dont dispose un salarié pour protéger ses données personnelles sur l'outil informatique mis à sa disposition par son employeur pour les besoins de son travail, est de se créer un dossier nommé clairement " PERSONNEL " sur son ordinateur, sa clef USB ou sa boîte email professionnelle.

Un dossier sur l'ordinateur du salarié nommé " Divers " ou " Prénom ou nom du salarié " ou " initiales du salarié " ne protège pas de l'ouverture des fichiers par son employeur.

Toutefois, l'arrêt N°11-12502 de la Cour de Cassation du mercredi 4 juillet 2012 a précisé qu'un salarié ne peut pas nommer l'ensemble d'un disque dur de son ordinateur « Personnel ».

Un employeur ne peut, sans méconnaître le respect dû à la vie privée du salarié, se fonder sur le contenu d'une correspondance personnelle ou privée d'un salarié pour le sanctionner.

- **Un employeur ne peut pas enregistrer les conversations privées d'un salarié pour le licencier**

L'arrêt N°09-43204 de la Cour de Cassation du 16 mars 2011 a indiqué que l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée d'un salarié à son insu est un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue.

Ainsi, un employeur ne peut pas fournir en justice le contenu d'un enregistrement d'une conversation privée d'un salarié à l'appui d'un motif dans une procédure de licenciement. Le droit au respect de la vie privée et familiale

La convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales définit le droit de tous au respect de la vie privée.

Ainsi, toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

Si l'employeur a le pouvoir de contrôler et de surveiller l'activité de son personnel pendant le temps de travail, il ne peut mettre en œuvre un dispositif de surveillance clandestin et à ce titre déloyal.

Le juge a le pouvoir d'ordonner d'office toutes les mesures d'instruction légalement admissibles.

Si une partie détient un élément de preuve, le juge peut, à la requête de l'autre partie, lui enjoindre de le produire, au besoin à peine d'astreinte. Il peut, à la requête de l'une des parties, demander ou ordonner, au besoin sous la même peine, la production de tous documents détenus par des tiers s'il n'existe pas d'empêchement légitime.

Toutefois, un employeur ne peut pas utiliser le contenu des enregistrements privés pour licencier un salarié car ce procédé n'est pas reconnu loyal dans l'administration de la preuve

- **Temps partiel non écrit : l'impossible preuve de la durée convenue**

Le contrat de travail à temps partiel doit prévoir la durée du temps de travail et sa répartition.

A défaut le contrat est présumé à temps plein, sauf pour l'employeur à prouver que cette durée et cette répartition avait été convenue avec le salarié.

La Cour de cassation refuse que l'employeur puisse apporter cette preuve par la seule preuve du travail effectivement réalisé.

En effet, ce n'est pas parce que le salarié a été payé des heures effectuées que leur montant et leur répartition avait été convenue avec l'employeur.

Ainsi le seul fait que le salarié n'ait travaillé que 2 jours par semaine ne suffit pas à renverser la présomption de contrat à temps plein.

- **Qui travaille une fois à temps plein, travaille tout le temps à temps plein**

Cour de cassation - chambre sociale - 6 juillet 2016

Dans cet arrêt la Cour de cassation confirme une solution rigoureuse relative aux contrats de travail à temps partiel.

La loi prévoit en effet qu'un contrat à temps partiel ne peut avoir pour effet de porter la durée du travail du salarié à hauteur de la durée légale du travail.

La Chambre sociale précise la sanction de ce principe en cas de dépassement ponctuel de cette durée à raison de la réalisation pendant une brève période du temps de travail.

Elle casse ainsi l'arrêt d'une Cour d'appel qui avait débouté une salariée d'une demande de requalification au motif que le dépassement n'avait concerné que 2 mois de l'année.

Elle considère en effet, de façon constante, qu'il suffit que le salarié ait une fois dépassé la durée légale pour obtenir requalification du contrat de travail en temps complet pour son intégralité.

- **Temps partiel : la modification du temps de travail implique la définition de sa répartition**

Cour de cassation - chambre sociale - 23 novembre 2016

Cet arrêt, qui fait partie des arrêts de principe rendus en matière d'obligation de reclassement, porte également sur un point important concernant le temps partiel.

La loi impose en effet que les contrats à temps partiel mentionnent outre la durée convenue, la répartition du temps de travail sur la semaine ou le mois.

La question posée à la Cour de cassation était de savoir si ces dispositions s'appliquaient également à l'avenant modifiant temporairement cette durée du travail.

La Cour de cassation répond par l'affirmative et précise que la requalification va débiter au premier avenant non-conforme jusqu'au terme du contrat et non sur la seule période de l'avenant irrégulier.

- **La Chambre sociale allège l'obligation de reclassement de l'employeur**

Cour de cassation - chambre sociale - 23 novembre 2016

Cour de cassation - chambre sociale - 23 novembre 2016

Les deux arrêts ci-dessus illustrent la nouvelle orientation de la Chambre Sociale de la Cour de cassation sous la Présidence de M. FROUIN.

Elle vise à assouplir sa jurisprudence antérieure critiquée comme faisant une application trop rigoureuse des règles de droit.

En l'espèce était en question l'étendue de l'obligation de reclassement de la société Lidl après inaptitude constatée par le médecin du travail.

Dans les 2 espèces, l'employeur ne rapportait pas la preuve qu'il avait procédé à une recherche au niveau de l'ensemble des sociétés du groupe, y compris au niveau international.

La jurisprudence antérieure de la Chambre sociale permettait aux salariés d'envisager indemnisation du seul fait que l'employeur n'avait pas procédé à cette recherche.

La Cour opère dans ces deux arrêts un revirement en approuvant les juges d'avoir tenu compte de la position prise par les salariés dans le cadre du processus de reclassement.

Dans un cas, la salariée avait refusé des postes en France en raison de l'éloignement par rapport à son domicile actuel et dans l'autre, la salariée n'avait pas répondu à des propositions de postes présentés en France.

La Cour a rendu ses décisions au visa de principe :

"qu'il appartient à l'employeur, qui peut tenir compte de la position prise par le salarié déclaré inapte, de justifier qu'il n'a pu, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que mutations, transformations de poste de travail ou aménagement du temps de travail, le reclasser dans un emploi approprié à ses capacités au terme d'une recherche sérieuse, effectuée au sein de l'entreprise et des entreprises dont l'organisation, les activités ou le lieu d'exploitation permettent, en raison des relations qui existent entre elles, d'y effectuer la permutation de tout ou partie du personnel ; que l'appréciation du caractère sérieux de la recherche de reclassement relève du pouvoir souverain des juges du fond"

La Cour laisse ainsi désormais les juges du fond libre de juger si l'employeur a procédé à une recherche de reclassement sérieuse, au vu de la situation du salarié et des positions prise par celui-ci au cours du processus de reclassement.

C'est la confirmation de la tendance de la Chambre sociale à s'en remettre à l'appréciation des juges du fond en limitant au maximum les règles auxquels les juges sont tenus pour trancher.

- **Ancienneté et périodes intercalaires de CDD requalifiés : concilier l'inconciliable**

Cour de cassation - chambre sociale - 3 mai 2016

Cet arrêt revient sur le serpent de mer de la jurisprudence de la requalification des contrats à durée déterminés irréguliers mais discontinus.

La Cour de cassation a mis longtemps à préciser le sort des périodes intercalaires entre ces contrats et la possibilité de réclamer paiement de salaire pour celles-ci.

Pour résumer, il revient au salarié de prouver qu'il se tenait à disposition de l'employeur pendant ces périodes pour obtenir paiement.

Mais dans le cas contraire, est-on en présence de plusieurs CDI successifs ?

La Chambre sociale refuse d'aller aussi loin et entend maintenir sa théorie qui veut que la requalification remonte au premier contrat irrégulier, quand bien même des interruptions auraient eu lieu entre ces contrats.

On aboutit ainsi à une situation paradoxale dans laquelle un contrat est suspendu pendant les périodes intercalaires pour le paiement du salaire, mais ces périodes n'interrompent pas l'ancienneté du salarié dans l'entreprise pour le droit à ses indemnités, primes d'ancienneté et plus généralement tous les droits liés à celle-ci.

Éric Charret

Commission Juridique

CFDT UTI Lille Métropole